هذا الكتاب

الفلك المشحونة فيما يتعلق

بانتفاع المرتهن بالمرهونة للاستاذ

الفاضل ابي الحسنات محمد

عبد الحي اللكنوي رحمه

الله تعالى ونفعنا

به والمسلمين

امين

وصلى الله على سيدنا محمد

وعلى آله وصحبه وسلم

خصوصي ١٤٠٧

عمومي ٦١٢٤٨

فقه عام

الكتبخانة الأزهرية

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي اوضح لنا الحلال والحرام وبين لنا مشتبهات الاحكام واشهد ان لا اله الا هو وحده لا شريك له واشهد ان سيدنا محمدا عبده ورسوله سيد الانام وعلى اله وصحبه ومن تبعهم الى يوم القيام.

اما بعد فيقول الراجي عفو ربه القوي ابو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي ابن مولانا الحاج الحافظ محمد عبد الحليم ادخله الله جنة النعيم هذه رسالة مسماة بالفلك المشحون فيما يتعلق بانتفاع المرتهن بالمرهون الفتها امتثالا لامر بعض الاحباب وخلص الاصحاب راجيا من

الله

ب

الله تعالى ان يرشد بها الكاملين ويهدي بها الجاهلين وهي مرتبة على فصلين وخاتمة

الفصل الاول في ذكر اختلاف الائمة مع ذكر الدلائل. اعلم ان الائمة اختلفوا في انه هل يجوز للمرتهن اوالراهن الانتفاع بالمرهون ام لا فقال ابو حنيفة لا يحل للراهن الانتفاع به وقال الشافعي الراهن يتمتع به ما لم يضر بالمرتهن ومنع ابو حنيفة ومالك والشافعي انتفاع المرتهن به خلافا لاحمد كذا في مقتضب الايضاح.

والاصل في الباب حديث الظهر يركب اذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب نفقته اخرجه ابن ماجه من حديث ابي هريرة

مرفوعا واخرج ابو داود منه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لبن الدر يحلب بنفقته اذا كان مرهونا والظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا وعلى الذي يحلب ويركب النفقة.

قال ابو داود وهو عندنا صحيح اهـ

واخرج الترمذي عنه مرفوعا الظهر يركب اذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب نفقته. قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح لا نعرفه الا من حديث عامر الشعبي عن ابي هريرة وقد روى غير واحد هذا الحديث عن الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريرة موقوفا والعمل على هذا عند بعض

اهل

اهل العلم وهو قول احمد واسحاق وقال بعض اهل العلم ليس له ان ينتفع من الرهن بشيء. اهـ.

واخرجه البخاري بلفظ الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهونا وعلى الذي يركب ويشرب نفقته. واخرجه الحاكم والدارقطني من حديث أبي هريرة مرفوعا الرهن مركوب ومحلوب. وقال الحافظ ابن حجر في تلخيص الحبير في تخريج احاديث شرح الرافعي الكبير أعل بالوقف.

وقال ابن ابي حاتم قال ابي رفعه مرة ثم ترك الرفع بعد ورجح الدارقطني والبيهقي رواية من وقفه على من

رفعه ونحوه رواية الشافعي عن سفيان
عن الاعمش عن ابي صالح عن ابي هريرة اهـ
فهذا الحديث بظاهره يدل على جواز انتفاع
بالمرهون كالركوب اذا كان دابة وشرب
اللبن اذا كان غنما ذات دَرٍّ بفتح الدال
وتشديد الراء اي لبن ونحو ذلك وبه
اخذ احمد وغيره. وحمل الشافعي على
الراهن وجوز الانتفاع له قال
السيوطي في مرقاة الصعود شرح سنن ابي
داود تأوله الشافعي على الراهن واحمد على
المرتهن اهـ.

وقال القسطلاني في ارشاد الساري شرح
صحيح البخاري احتج به الامام احمد حيث
قال يجوز للمرتهن الانتفاع بالرهن اذا

قام

قام بمصلحته ولو لم يأذن له المالك واجمع
الجمهور على ان المرتهن لا ينتفع من الرهن
بشيء.

قال ابن عبد البر هذا الحديث عند جمهور
الفقهاء يرده اصول مجمع عليها وآثار
لا يختلف في صحتها ويدل على نسخه حديث ابن
عمر لا تحلب ماشية امرئ بغير اذنه اهـ.

وقال امامنا الشافعي يشبه ان يكون
المراد لم يمنع من الراهن من درها وظهرها
فهي محلوبة ومركوبة له كما كانت قبل الرهن

وقال الحنفية ومالك واحمد في رواية عنه
ليس للراهن ذلك لانه ينافي حكم الرهن
وهو الحبس الدائم اهـ
وفي الجامع الصغير للسيوطي ورمز للعزيزي الرهن

اى الظهر المركوب يركب بنفقته ويشرب لبن
الدر قال العلقمى بفتح المهملة وتشديد الراء
مصدر بمعنى الدارة اى ذات الضرع ويركب
ويشرب بالبناء للمجهول وهو خبر بمعنى الامر
لكن لا يتعين فيه المأمور اذا كان مرهونا
اى يجوز للمرتهن ذلك باذن الراهن
واذا هلك لا ضمان عليه.

وقال احمد واصحابه وطائفة يجوز للمرتهن
الانتفاع بالمرهون اذا قام بمصالحه وان لم
ياذن له المالك خ اى رواه البخارى عن
ابى هريرة اهـ وفيه ايضا الظهر اى
ظهر الدابة المرهونة يركب بنفقته اذا كانت
مرهونا اى يركبها الراهن وينفق عليه
عند الشافعى ومالك لان له الرقبة ولبن
للمرتهن

للمرتهن الا التوثق او المراد المرتهن له ذلك
باذن الراهن.

واستدل طائفة بالحديث على جواز انتفاع
المرتهن بالمرهون اذا قام بمصلحته وان لم
ياذن له المالك وحمله الجمهور على ما تقدم
ولبن الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهونا
وعلى الذى يركب ويشرب النفقة وهو الراهن
وكذا عليه نفقته وان لم ينتفع به خ ت
عن ابى هريرة اى رواه البخارى والترمذى
اهـ وفى مبارق الازهار شرح مشارق
الانوار لابن ملك خ عن ابى هريرة اى
روى البخارى عنه الرهن يركب بنفقته ويشرب
لبن الدر اى ذات الدر وهو اللبن اذا
كان مرهونا يعنى اذا اراد المرتهن ان

يركب المرهون او يشرب لبن المرهونة
بدون اذن الراهن فله ذلك حتى لو
هلك الرهن بركوبه لا يضمن شيئا للراهن
وعلى الذي يركب ويشرب النفقة يعني
نفقته بقدر ركوبه وشربه وبظاهر الحديث
عمل احمد بن حنبل وقال غيره لا يجوز
انتفاع المرتهن بشئ منافعه كاللبن
وغيره تكون للراهن عند الشافعي ويكون
رهنا كالاصل عندنا اه

وفي شرح معاني الآثار للطحاوي حدثنا
علي بن شيبة حدثنا يزيد بن هارون
اخبرنا زكريا بن ابي زائدة عن الشعبي
عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال الظهر يركب بنفقته اذا كان
مرهونا

مرهونا ولبن الدر يشرب بنفقته اذا كان
مرهونا فذهب قوم الى ان للراهن ان
يركب الرهن بحق نفقته اليه ويشرب لبنه
ايضا وخالفهم في ذلك آخرون فقالوا ليس
للراهن ان يركب الرهن ويشرب لبنه وهو
رهن معه وليس له ان ينتفع بشئ

وكان من الحجة لهم ان هذا الحديث
مجمل لم يبين فيه من الذي يركب ويشرب
اللبن فمن اين جاز لهم ان يجعلوه للراهن
دون ان يجعلوه للمرتهن ومع ذلك فقد
روى هذا الحديث هشيم وبين فيه ما لم
يبين يزيد بن هارون حدثنا احمد بن
داود حدثنا اسماعيل بن ابراهيم الصائغ
حدثنا هشيم عن زكريا عن الشعبي عن

أبي هريرة مرفوعا إذا كانت الدابة مرهونة
فعلى المرتهن علفها ولبن الدر يشرب وعلى
الذي يشرب نفقتها فدل هذا الحديث
على أن المعنى بالركوب وشرب اللبن
في الحديث الأول هو المرتهن فجعل ذلك له
وجعلت النفقة بدلا عما يتعوض منه
مما ذكر وكان هذا عندنا والله أعلم في وقت
ما كان الربا مباحا ولم ينه حينئذ عن القرض
الذي يجر منفعة ولا عن أخذ الشيء
بالشيء وإن كانا غير متساويين ثم حرم
الربا بعد ذلك وحرم كل قرض جر
نفعا وأجمع أهل العلم على أن نفقة
الرهن على الراهن لا على المرتهن وأنه
ليس للمرتهن استعمال الرهن وقد حدثنا

فهد

فهد نا أبو نعيم حدثنا الحسن بن صالح عن
إسماعيل ابن أبي خالد عن الشعبي قال
لا ينتفع من الرهن بشيء اهـ.
وقد ظهر من هذه العبارات وغيرها
من كلمات الثقات أنهم اختلفوا في الحديث
المذكور على أقوال أحدها حمله على انتفاع
الراهن وهو مسلك الشافعية وثانيها حمله
على انتفاع المرتهن مطلقا وإن لم يأذن
له الراهن وهو مسلك إمام الحنابلة
وثالثها حمله على انتفاع المرتهن بإذن
الراهن وهو مسلك جمهور علماء الأمة
ورابعها كونه منسوخا بتحريم القرض مع
جر المنفعة.
ولا يخفى على المنصف الغير المتعسف

ان اولى الاقوال فيه هو حمله على انتفاع
المرتهن عند اذن الراهن لكن بشرط
ان لا يكون مشروطا حقيقة او حكما
كما سيأتى فيما يأتى.

واما حمله على جواز انتفاع المرتهن
مطلقا فيخالف الاصول الشرعية والقواعد المهمة
النقلية الثابتة بالآيات البينة والاحاديث
انه لا يجوز الانتفاع بملك الغير بدون اذنه
صريحا او دلالة فانه لا شك ان المرهون
مملوك للراهن وليس للمرتهن الا حق
الحبس والتوثق فكيف يكون له التصرف
بغير اذن الراهن والى ما اشار ابن عبد
البر المالكى كما مر نقله عن ارشاد السارى
وحمله على انتفاع الراهن مخالف لصريح

ما ورد

ما ورد فى بعض طرقه من ذكر المرتهن
فذكر الزاهدى فى المجتبى شرح مختصر القدورى
وصاحب الهداية وشارح الهداية ان حكم
الرهن عندنا صيرورة الرهن محتبسا
بدين المرتهن حبسا دائما باثبات يد الاستيفا
له.

وعند الشافعى تعلق الدين بالعين استيفاء
منه بالبيع فحسب فلهذا لا يجوز عندنا انتفاع
الراهن واسترداده لانه يفوت موجبه
وهو الحبس الدائم ويجوز عنده لعدم كونه
منافيا لموجبه وهو تعينه للبيع واما ابداء
احتمال انه منسوخ كما ذكره الطحاوى فيرده
ان النسخ لا يثبت بالاحتمال فما لم يثبت
ان هذا الحكم كان فى زمان اباحة الربا

وإباحة القرض الذي جر منفعة ثم حكم
بمنع كل ذلك لا يحكم بشيء نعم يمكن أن
يقال إنه معارض بخبر النهي عن القرض
الذي جر منفعة ومن المعلوم أن عند
التعارض بين الحل والحرمة ترجح الحرمة
والخبر المذكور هو ما ذكره صاحب الهداية
وغيره في بحث كراهة السفاتج أن النبي صلى
الله عليه وسلم نهى عن قرض جر نفعا
وهو إن كان متكلما فيه سندا لكنه تأيد
بآثار الصحابة وعمل الأئمة.

قال العيني في البناية شرح الهداية الحديث
رواه علي رضي الله عنه ولفظه قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم كل قرض جر
به نفعا فهو ربا أخرجه الحارث بن أبي

أسامة

أسامة في مسنده وفي سنده سوار بن
مصعب قال عبد الحق في أحكامه بعد أن
أخرجه هو متروك اهـ.

وقال ابن الهمام في فتح القدير رواه
الحارث بن أبي أسامة في مسنده عن حفص
ابن حمزة أنبأنا سوار بن مصعب عن عمارة
الهمداني قال سمعت عليا يقول قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم كل قرض جر
نفعا فهو ربا وهو مضعف بسوار قال
عبد الحق متروك وكذا قال غيره ورواه
أبو الجهم في جزئه المعروف عن سوار أيضا
وأحسن ما هنا ما عن الصحابة والسلف
ما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا
خالد الأحمر عن حجاج عن عطاء قال كانوا

يكون هو من كل قرض جر منفعة اهـ

وقال الحافظ ابن حجر العسقلاني في تلخيص
الحبير عند ذكر هذا الحديث قال عمر بن
بدر في المغني لم يصح فيه شيء عن النبي
صلى الله عليه وسلم واما امام الحرمين
فقال انه صح وتبعه الغزالي وقد رواه
الحارث بن ابي اسامة في مسنده من حديث
علي وفي سنده سوار بن مصعب متروك

ورواه البيهقي في المعرفة عن فضالة بن
عبيد موقوفا بلفظ كل قرض جر منفعة
فهو وجه من وجوه الربا

ورواه في السنن الكبرى عن ابن مسعود
وابي بن كعب وعبد الله بن سلام وابن
عباس موقوفا عليهم اهـ وفي مختصر اغاثة

اللهفان

اللهفان لابن القيم المسمى بتقييد الشيطان
منع رسول الله صلى الله عليه وسلم
من القرض الذي يجر النفع وجعله ربا
ومنع من قبول هدية المقترض ما لم يكن بينهما
عادة جارية بذلك قبل القرض
ففي سنن ابن ماجة عن يحيى بن ابي اسحاق
الهنائي قال سألت انس بن مالك الرجل
منا يقرض اخاه المال فيهدي اليه فقال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
اذا اقرض احدكم قرضا فاهدى اليه
او حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله
الا ان يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك
وروى البخاري في تاريخه عن يزيد بن
ابي يحيى الهنائي عن انس قال قال رسول

الله اذا اقرض احدكم فلا يأخذ هدية
وفي صحيح البخاري عن ابي بردة عن ابي موسى
قدمت المدينة فلقيت عبد الله بن سلام
فقال لي انك بأرض الربا فيها فاش فاذا
كان لك على رجل حق فاهدى اليك حمل
تبن او حمل شعير فلا تأخذه فانه ربا
وجاء هذا المعنى عن ابن مسعود وابن
عباس وابن عمر.

الفصل الثاني
في ذكر اقوال اصحابنا الحنفية

اعلم انهم بعدما اتفقوا على انه لا يجوز
للمرتهن الانتفاع بالرهن بدون اذن الراهن
اختلفوا في جوازه بالاذن على اقوال عديدة
كما دلت عليها عباراتهم المختلفة الاول

انه جائز الثاني انه ليس بجائز الثالث انه
جائز قضاء غير جائز ديانة الرابع ان الاذن
ان كان مشروطا فهو غير جائز والا فهو جائز
الخامس انه ان كان الاذن مشروطا فهو
حرام وان لم يكن مشروطا فهو مكروه
ولنذكر نبذا من عبارات كتب مشاهيرهم
الدالة على تفرقهم ثم نحق الحق ونبطل
الباطل ولو كره الجاهل الخامل قال
برهان الشريعة في الوقاية ولا انتفاع به
باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة
ولا اعارة وهو متعد لو فعل ولا يبطل
الرهن به.
وقال صدر الشريعة في مختصر الوقاية وشارحه
الشمني في كمال الدراية ولا يصح فيها اي الرهن

والوديعة رهن واجارة واعارة وايداع .
اما الاجارة والاعارة فلان المرتهن والمودع
ليس لهما الانتفاع بالرهن والوديعة فليس له
تسليط غيره على ذلك .
واما الرهن والوديعة فلان كلا من الراهن
والمودع رضي بيد المرتهن والمودع دون غيره
ولا يبطل الرهن لو فعل المرتهن شيئا من هذه
الامور الاربعة لان تصرف من المرتهن
والرهن لا يبطل بتصرفه لكن يضمن الرهن
لحصول التعدي اهـ .
وقال نصير الدين الهروي في شرح الوقاية
لا الانتفاع به اي لا يجوز الانتفاع بالرهن
للمرتهن باستخدام ان كان عبدا ولا سكنى
ان كان دارا ولا لباس ان كان ثوبا كالوديعة

الا

١٢

الا ان يأذن له الراهن لان حقه ليس الا
الحبس اهـ .
وقال ابو المكارم في شرح مختصر الوقاية
ولا يحفظ الرهن اي على المرتهن حفظه كالوديعة
فلا يجوز للمرتهن الانتفاع بالرهن الا باذن
الراهن اهـ .
وقال القهستاني في جامع الرموز شرح مختصر
الوقاية وان تعدى المرتهن في الرهن كالقراءة
والبيع واللبس والركوب والسكنى والاستخدام بلا
اذن والسفر ضمنه كله بكل قيمته كالغصب وفيه
اشارة الى انه يحرم الانتفاع من الرهن
بلا اذن الراهن واما بالاذن فيكره كما في المضمرات
وغيره ولا يكره كما في المنية .
وقال في الهداية وليس للمرتهن ان ينتفع

بالرهن لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس الا
ان يأذن له المالك لان له حق الحبس
دون الانتفاع اه

وفي خزانة المفتين ليس للمرتهن ان
ينتفع بالرهن لا باستخدام ولا سكنى ولا
لبس الا باذن المالك اه وفي تنقيح
الفتاوى الحميدية ليس للمرتهن ولا للراهن
ان يؤجرا الرهن ولا يؤاجرها لانه ليس
لهما الانتفاع بالرهن اه وفي القنية فتاوى
جامع التفاريق للبقالي عن ابي يوسف المرتهن
يسكن الدار باذن الراهن يكره واطلقه
في الصرف انه لا يكره حج اي الخجندي
الاحتياط في الاجتناب عنه قلت لما فيه
من شبهة الربا اه وفي مجمع البركات

الحاصل

الحاصل ان المرتهن لا ينتفع بالرهن سواء
اذن له الراهن او لم يأذن وفي التهذيب
يكره للمرتهن الانتفاع بالرهن وان اذن
له الراهن كذا في المعدن وان فعل كان
متعديا ولا يبطل الرهن بالتعدي كذا في التبيين
اه وفي السراج المنير للمرتهن اكل ثمار البستان
لو لم يكن ثمة شرط فلا باس به ان لم يكن
مشروطا والا صار قرضا جر به منفعة
فيكون ربا كما في الجواهر اه وفي الكنز وشرحه
للعيني لا ينتفع المرتهن بالرهن استخداما اي
من حيث الاستخدام في الرقيق ولبسا اي
من حيث اللبس في الثياب واجارة اي من
حيث الاجارة في العقار واعارة اي من
حيث الاعارة لان مقتضاه الحبس دون

الانتفاع فلا يجوز الا بالتحليل اهـ
وفي الاشباه والنظائر اباح الراهن للمرتهن
من اكل الثمار فاكلها لم يضمن اهـ قال
الحموي في حواشيه اي لعدم تعديه ولا
يسقط شيء من دينه كما في القنية والخانية
وكثير من الشروح وعليه الفتوى.
وفي الجامع لمجد الائمة عن عبد الله بن
محمد بن اسلم انه لا يحل له ان ينتفع بشيء
منه وان اذن له الراهن لانه اذن في الربا
لانه يستوفي دينه فتكون المنفعة ربا.
قال بعض الفضلاء والتوفيق بين ما ههنا
وبين ما تقدم بحمل ما ههنا على الديانة
اهـ اقول لا وجه لهذا التوفيق لان ما كان
ربا لا يظهر فيه فرق بين الديانة والقضاء اهـ

١٤

وفي الاشباه والنظائر ايضا في موضع آخر يكره
للمرتهن الانتفاع بالرهن باذن الراهن اهـ
قال الحموي في حواشيه كذا في اكثر النسخ ووقع
في بعض النسخ بلا اذن الراهن وفي بعضها الا
باذن الراهن اهـ وفي تنوير الابصار وشرحه
الدر المختار لا الانتفاع به مطلقا لا باستخدام
ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا اعارة
سواء كان من مرتهن او راهن الا باذن كل
للآخر وقيل لا يحل للمرتهن لانه ربا
وقيل ان شرط كان ربا والا لا اهـ
قال الطحاوي في حواشيه قوله سواء كان
من الراهن او المرتهن قال في العزمية
اما كون حكم المرتهن ذلك فمذكور في عامة
المتون واما كون حكم الراهن ذلك فمأخوذ

من المجمع ونسبه في غاية البيان الى الاقطع
قوله وقيل لا يحل للمرتهن اي وان اذن له
الراهن لانه اذن في الربا فانه يستوفي دينه
كاملا فتبقى المنفعة التي استوفى فضلا فيكون
ربا وحمله المصنف على الديانة وما في سائر
المعتبرات اي من حل الانتفاع بالاذن على
الحكم وفي شرح الملتقى انه يحرم الانتفاع بلا
اذن وبه يكره كما في المضمرات وغيرها.
قوله ويجيء في آخر الرهن ذكر فيه ان
التفصيل بانه ربا يفيد ان الكراهة تحريمية
قلت والغالب من احوال الناس انهم انما
يريدون عند الدفع الانتفاع ولولاه لما
اعطاه الدراهم وهذا بمنزلة الشرط لان
المعروف كالمشروط وهو مما يعين المنع اه
ملخصا

ملخصا وقال مؤلف تنوير الابصار في شرحه
منح الغفار لا الانتفاع به اي بالرهن مطلقا
اي لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة
ولا اعارة سواء كان من الراهن او المرتهن
الا باذن اي باذن الراهن ان كان المنتفع
المرتهن او المرتهن ان كان المنتفع هو الراهن
وعن عبد الله بن محمد بن اسلم السمرقندي
وكان من كبار علماء سمرقند انه اذا ارتهن
شيئا لا يحل له ان ينتفع بشيء منه بوجه
من الوجوه وان اذن له الراهن لانه
اذن له في الربا فانه يستوفي دينه كاملا
فيبقى له المنفعة التي استوفى فضلا فيكون
ربا وهذا امر عظيم كذا رأيته منقولا
بهذا اللفظ وعزاه الى الجامع لمجد الائمة

قلت وهو مخالف لكلام عامة المعتبرات ففي
الخانية رجل رهن شاة واباح للمرتهن ان
يشرب لبنها كان للمرتهن ان ياكل ويشرب
ولا يكون ضامنا اه
وفي الفوائد الزينية اباح الراهن للمرتهن
اكل الثمار فاكلها لم يضمن ثم قال يكره
للمرتهن الانتفاع باذن الراهن وان اذن
له لما تلفى فلا رجوع له بالاجرة اه
فليحمل ما تقدم على الديانة وما هنا [illegible]
على الحكم.
ثم رأيت في جواهر الفتاوى: رجل رهن
ضيعة وفيها اشجار الفرصاد واباح للمرتهن
ورق الفرصاد ثم اراد ان يبيع فله ذلك
وفيها قبيل هذا الراهن اذا اباح للمرتهن
اكل

اكل ما في البستان المرهون او لبن الشاة
المرهونة اذا كان مشروطا صار قرضا فيه
منفعة وهو ربا اه.
قلت هذا يفرق بين المشروط وغيره اه
كلامه وقال في رد المحتار بعد نقل قدر
منه اقره ابن الشيخ صالح وتعقبه الحموي
بان ما كان ربا لا يظهر فيه فرق بين
الديانة والقضاء
اقول ما في الجواهر يصلح للتوفيق وهو وجه
وذكروا نظيره فيما لو اهدى المستقرض للمقرض
ان كانت بشرط كره والا فلا وما نقله
الشارح من الجواهر من انه لا يضمن يفيد
انه ليس بربا لان الربا مضمون فيحمل
على غير المشروط وما في الاشباه من الكراهة

على المشروط وإذا كان مشروطا ضمن كما
افتى به في الخيرية اهـ اقول وبالله التوفيق
ومنه الوصول الى عين التحقيق هذه عبارات
اصحابنا تدل على اختلافهم كما ذكرنا ونحوها
عبارات كثيرة مختلفة تركنا ذكرها خوفا للتطويل
الموجب للملل وحاصل الكلام ما قل ودل واولى
الاقوال المذكورة واصحها واوفقها بالروايات
الحديثية هو القول الرابع ان كان مشروطا
يكره وما لم يكن مشروطا لا يكره.

اما كراهة المشروط فلحديث كون القرض
الذي جر منفعة ربا واما عدم كراهة غير
المشروط فلحديث الظهر يركب ولبن الدر
يشرب والمراد بالكراهة التحريمية كما يفيده
تعليلهم بانه ربا وهي المرادة من الحرمة في قول

من

من تعلم بحرمة المشروط فان المكروه التحريمي
قريب من الحرام بل كأنه هو ثم المشروط
اعم من ان يكون مشروطا حقيقة او
حكما.

اما حقيقة فانه يشترط المرتهن على نفس
عقد الرهن ان يأذن له الراهن بالانتفاع
من الرهن على ما هو المتعارف في اكثر العوام
انهم اذا ارتهنوا شيئا ودفعوا الدين
يشترطون اجازة الانتفاع ويكتبون ذلك في صك
الرهن ولو لم يأذن له الراهن او لم يكتب
في الصك لم يدفع المرتهن الدين ولم يرتهن
واما حكما فهو ما تعارف في ديارنا انهم
لا يشترطون ذلك في نفس المعاملة لكن مرادهم
ومنويهم انما هو الانتفاع ولولاه لما دفع

المرتهن الدين حتى لو دفع الدين ولم
يأذن له الراهن في مجلس آخر او اذن
ثم رجع عن اذنه يغضب المرتهن و يريد
اخذ دينه فالاشتراط وان لم يكن مذكورا
في كلامهم لكنه من مرادهم
ومن المعلوم ان المعروف كالمشروط كما حققه
صاحب الاشباه وفرع عليه فروعا كثيرة
فكما ان المشروط حقيقة يتضمن الربا كذلك
المشروط حكما من افراد الربا فان لم يكن
ربا حقيقة فلا اقل من ان يكون فيه
شبهة الربا ومن المعلوم ان شبهة الربا
في حكم الربا كما بسطه الفقهاء في باب القرض
والبيع وصورة اخذ القرض وطامه
لا يشترط المرتهن ذلك في نفس العقد ولا

سيؤى

دوع

يدفع الدين بهذا الشرط ولا ينوي ايضا
بدفع الدين اباحته وانه لولاه لما دفع
بل قصد مجرد الحبس والتوثق فهذا لا شبهة
في جوازه فانه ليس فيه ربا ولا شبهة
الربا.

فان كان الانتفاع في هذه الصورة
مؤديا الى شيء فليس الا هو شبهة شبهة
الربا وهي غير معتبرة وهذا كما اذا
اذن رجل لغيره في الانتفاع بملكه بطيب
خاطره من غير رهنه فانه يجوز بلا شبهة
فكذا اذا اجاز المالك وهو الراهن الانتفاع
بملكه وهو المرهون للمرتهن بطيب خاطره
يجوز للمرتهن ذلك لانه اذن على حدة
ليس بشرط في الرهن لا حقيقة ولا عرفا لكنه

من ذلك الانتفاع خلاف الاولى والاحتراز
عنه اولى فالاحتراز في هذه الصورة تقوى
والانتفاع فتوى وهذه الصورة مما يعز
وجودها في زماننا ويندر ولا يرتكبها الا
الاقل الاندر في زماننا كالكبريت الاحمر
والشائع في زماننا هو المشروط حقيقة والمشروط
حكما الاولى مسلك العوام كالانعام والثاني
مسلك الخواص كالعوام وقد اغتر كثير من
علماء عصرنا ومن سبقنا بظاهر عبارات
الفقهاء انه يجوز الانتفاع للمرتهن بالاذن
فافتوا به مطلقا من دون ان يفرقوا بين
المشروط وغيره ومن دون ان يتأملوا في ان
المعروف كالمشروط فضلوا واضلوا وقد
التزمت اياما مدة مديدة الى كلها

سئلت

سئلت عن الانتفاع بالاذن اجبت بالكراهة
لعلمي منهم ان الاذن عندهم يكون مشروطا
حقيقة او عرفا والاذن المجرد عن ثبوت
الاشتراط الحقيقي والعرفي نادر قطعا.

واما القول الخامس وهو انه ان كان
مشروطا فهو حرام والا فهو مكروه فمحمول
على الفرق بين المشروط وبين ما هو في حكم
المشروط وح فهذا القول موافق للرابع
بان يكون المراد من قولهم والا ان لا يكون
ذلك مشروطا حقيقة بل عرفا فهو مكروه
وان كان مرادهم بذلك حكم الكراهة
في صورة الاذن الخالي عن شائبة الاشتراط
الحقيقي والعرفي فلا يظهر وجهه لانه ليس
فيه وجود الربا ولا شبهة وبالجملة صريح

الحديث الذي مر ذكره.

وأما القول الثالث أنه جائز قضاء لا ديانة
فهو ما اختاره صاحب منح الغفار ورده
الحموي بأن ما كان ربا لا يظهر فيه الفرق بين
الديانة والقضاء وهو رد مستحكم لان المراد
بالديانة والقضاء التقوى والفتوى.

وأما القول الثاني وهو أنه ليس بجائز
مطلقا فينبغي أن يحمل ذلك على المشروط
حقيقة أو عرفا.

وأما القول الأول فينبغي أن يحمل على غير
المشروط حقيقة وحكما وأصحاب القول الأول
والثاني وإن لم يفصلوا في حكمهم لكنه يجب
أن يكون مقصودهم كما تقتضيه تعليلهم
وقواعدهم فظهر أن الأولى القول بهو

الفرق

الفرق بين المشروط وغير المشروط وأن المشروط
أعم من أن يكون صراحة أو حكما لكن المعروف
كالمشروط فالى الله المشتكى من صنيع جهلاء
زماننا يشترطون الاذن في الرهن ويقصدون ذلك
وأنه لولاه ما ارتهنوا ذلك ويظنون جوازه
أخذا من قول الفقهاء يجوز بالاذن وشتان
ما بين مرادهم ومرادهم.

الخاتمة في فروع مختلفة متعلقة بانتفاع المرتهن
باذن الراهن وبغير اذنه ذكر قاضيخان في فتاواه
المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة باذن
الراهن فعطبت في ركوبه لا يضمن ولا يسقط
شيء من دينه.

وان ركب بغير اذن الراهن فعطبت
في ركوبه يضمن قيمتها وان عطبت بعد ما نزل

عنها سليمة هلكت برهنها في السابقة.

ولو كان الرهن ثوبا فلبسه المرتهن باذن
الراهن فهلك في استعماله لا يسقط الدين لان
استعمال المرتهن باذن الراهن كاستعمال الراهن

ولو كان الرهن مصحفا فاذن له الراهن
بالقراءة فيه فهلك منه قبل ان يفرغ من القراءة
لا يضمن المرتهن والدين على حاله وان هلك
بعد فراغه من القراءة يهلك بالدين وكذا
لو كان الرهن خاتما فادخله المرتهن في خنصره
باذن الراهن فهلك يكون امانة لا يسقط شيء
من الدين وان هلك بعد الفراغ يهلك
بالدين اهـ.

وذكر في الخلاصة والبزازية وغيرهما مثل
ذلك وفي جامع الفصولين الرهن كالوديعة

وكل

وكل فعل لا يغرم به المودع لا يغرم به
المرتهن ثم الوديعة لا تعار ولا تودع ولا
تؤجر فكذا الرهن وله حفظه بمن في عياله
لا الانتفاع به بلا اذن فلو هلك في حالة
الاستعمال ضمن كله ولو هلك بعد فراغه
او قبل الاستعمال قدر بالدين ولو انتفع
باذن الراهن وهلك حالة الاستعمال يهلك
امانة. وذكر في السراج المنير لو اذن الراهن
بالانتفاع ثم نهى عنه فله ذلك لانه
متبرع والمتبرع ان يمنع من التبرع والحيلة
فيه ان يبيح له في ذلك على انه كلما نهاه
فهو ماذون فيه اذنا مستانفا ما لم يقبض
الدين ويقبل المرتهن اذنه كما في خزانة
المفتين واذا اذن الراهن للمرتهن في السكنى

فلا رجوع له بالاجرة كما في الاشباه اه
وذكر في النهاية لو كانت الامة مرهونة
لا يحل للمرتهن وطؤها وان اذن له الراهن
لان الفرج اشد حرمة ومع ذلك لو
وطئها على ظن انها تحل له يسقط الحد
عنه لانه ثبت له ملك اليد فيها بعقد
الرهن وذلك يسقط الحد
وكذلك لو استعار رجل امة ليرهنها
فوطئها على ظن انها تحل له يسقط الحد
عنه ايضا لان حقه فيها نظير حق المرتهن
فان له حق ابقاء الدين بما ليتها وكما
يسقط الحد باعتبار هذا المعنى على المرتهن
فكذلك عن الراهن ويكون المهر على
الواطئ كذا في باب العارية في الرهن من

رهن

رهن المبسوط اه.
هذا آخر الكلام في هذا المقام والحمد
لله على التمام والصلاة والسلام على رسوله
وآله البررة العظام وكمل ذلك في عشية
خميس آخرها يوم الخميس الرابع من ذي
القعدة من شهور السنة الخامسة والتسعين
بعد الالف والمائتين من الهجرة على
صاحبها افضل الصلاة والتحية صلاة وسلاما
دائمين متلازمين الى يوم الدين صلى
الله وسلم عليه وعلى آله وصحبه.

تم استنساخ هذا الكتاب في يوم
الجمعة السابع والعشرين من شهر جمادى
الثانية سنة اثنتين وسبعين وثلاثمائة

والف هجرية موافق للثالث عشر من شهر
مارس سنة ثلاث وخمسين وتسعمائة والف
ميلادية لذمة المكتبة الازهرية بالازهر
الشريف وذلك بقلم المعتمد على الفرد
الصمد محمد قناوى محمد نقلا من النسخة
المخطوطة المودعة المكتبة المذكورة تحت
٤٥٤ فقه عام ٢٣ ورقة

وصلى الله على سيدنا محمد النبي الامى
وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا والحمد
لله رب العالمين [illegible]

بلغت نفقات نسخها ٥٥ خمسة وخمسين قرشا